

ADOÇÃO DO NOME SOCIAL PELA POPULAÇÃO TRANSGÊNERA: UMA ANÁLISE DO PROCESSO HISTÓRICO DA CONQUISTA DO DIREITO À ISONOMIA DE GÊNEROS

André Filipe Pereira Reid dos Santos*

Gabriela Cardoso Dilascio Campos Ramos**

Gabriela Lacerda Andrade da Silva***

RESUMO

O presente estudo pretende construir uma análise acerca do processo histórico da conquista do direito à isonomia de gêneros. À luz dos conceitos de Judith Butler acerca da performatividade de gênero e da desconstrução crítica da heteronormatividade, discutir-se-á a respeito da importância do reconhecimento da identidade de gênero autodefinida. Após, abordar-se-á os avanços realizados na consolidação dos direitos sexuais da população transgênera, assim como suas eventuais ambivalências. Por fim, por meio da análise da evolução das decisões dos tribunais superiores, demonstrar-se-á o caminho jurisprudencial percorrido até o momento, chegando até a marcante decisão do Supremo Tribunal Federal, no sentido de possibilitar a alteração do prenome e do gênero diretamente nas serventias extrajudiciais.

PALAVRAS-CHAVE: população transexual; gênero; dignidade da pessoa humana; direitos fundamentais.

ADOPTION OF SOCIAL NAME BY TRANSGENERATIVE POPULATION: AN
ANALYSIS OF THE HISTORICAL PROCESS OF GETTING RIGHT TO
GENDER ISONOMY

ABSTRACT

The present study intends to build an analysis on the historical process of winning the right to gender equality. In the light of Judith Butler's concepts of gender performativity and the deconstruction of

* Doutor em Ciências Humanas pelo Programa de Pós Graduação em Sociologia e Antropologia da Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ). Professor e pesquisador do Programa de Pós Graduação Stricto Sensu em Direitos e Garantias Fundamentais, da Faculdade de Direito de Vitória (FDV). Endereço eletrônico: afprsantos@gmail.com.

** Graduada em Direito pela Faculdade de Direito de Vitória – FDV. Advogada. Endereço eletrônico: gabriela.dilascio@gmail.com.

*** Graduada em Direito pela Faculdade de Direito de Vitória – FDV. Endereço eletrônico: lacerdaandradegabriela@gmail.com.

heteronormativity, we will discuss the respect for the importance of self-defined gender identity recognition. Then, the advances made on the sexual rights of the transgender population will be discussed, as well as their eventual ambivalences. Finally, through the analysis of the evolution of the decisions of the higher courts, the demonstration of the path taken by jurisprudence to date, reaching the most important decision of the Supreme Federal Court, with no sense of altering the first name and the isolated right in extrajudicial services.

KEYWORDS: transsexual population; gender; dignity of human person; fundamental rights.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho direciona seu foco para a importante discussão acerca da necessidade de reconhecimento social e da criação de políticas públicas voltadas à garantia dos direitos da população transgênera. Na atualidade, a luta pela igualdade e pela dignidade da pessoa humana da comunidade transgênera/transsexual é um tema de suma relevância social e jurídica, uma vez que, diante do princípio fundamental da igualdade, não há que se falar em qualquer tipo de distinção entre os indivíduos, tampouco em razão de sua identidade de gênero, autodeclarada.

O pertencimento a um grupo ou comunidade por vezes ocorre em função da definição de gênero do indivíduo, razão pela qual, inegavelmente, a dicotomia sexológica hegemônica ainda é motivo de segregação e discriminação. No entanto, como será exposto adiante, o conceito de gênero baseado em um caráter relacional entre os corpos socialmente reconhecidos como masculinos e femininos, ou seja, entre o homem e a mulher, tem sido muito criticado, uma vez que invisibiliza, patologiza e discrimina as demais identidades consideradas desviantes.

Isto posto, aduz-se que a transexualidade rompe com a lógica da complementaridade heterossexual, uma vez que as experiências transgêneras cotidianas demonstram que as “masculinidades” e “feminilidades” não são próprias de corpos específicos, mas da identidade psicológica reconhecida e individualmente considerada.

Os transgêneros, em sua maioria, narram que desde a infância e a adolescência, se apresentam e se reconhecem como do gênero

oposto ao qual biologicamente se enquadram, e que, em razão da dissonância entre seu gênero registral e sua identidade de gênero, bem como entre seu prenome (masculino ou feminino) e sua aparência física, passam por constrangimentos e situações vexatórias diariamente.

Consequentemente, um dos grandes anseios desta minoria social é a criação de políticas públicas que possam garantir o reencontro com sua dignidade. A concretização dos direitos dessa minoria é um dos escopos do ordenamento jurídico, de modo a não permitir que tais exclusões ocorram. Contudo, é notório o atraso brasileiro no que diz respeito à criação e efetiva aplicação de uma legislação protetiva e inclusiva da população transsexual.

1. UMA APROXIMAÇÃO TEÓRICA DE GÊNERO

A sociedade atual é marcada por um discurso de intolerâncias que se materializa por meio das práticas exclusivas e segregadoras das identidades transgêneras, consideradas “anormais”, “atípicas” ou “desviantes”.

Muito se discute quanto à concepção hegemônica das masculinidades e feminilidades e quanto à concepção de gênero respaldada nos estudos e no ativismo queer¹, processo gerador de uma ampla gama de questionamentos.

O que é o gênero? Existe um nível pré-discursivo, compreendido como pré-social, fora das relações de poder-saber? O gênero seria os discursos formulados a partir de uma realidade corpórea, marcada pela diferença? O gênero seria a formulação cultural dessas diferenças?

¹ O termo *queer* “não tem relação com um ‘terceiro sexo’ ou com um ‘além dos gêneros’. Ela se faz na apropriação das disciplinas de saber/poder sobre os sexos, na rearticulação e no desvio das tecnologias sexopolíticas específicas de produção dos corpos ‘normais’ e ‘desviantes’. Por oposição às políticas ‘feministas’ ou ‘homossexuais’, a política da multidão queer não repousa sobre uma identidade natural (homem/mulher) nem sobre uma definição pelas práticas (heterossexual/homossexual), mas sobre uma multiplicidade de corpos que se levantam contra os regimes que os constroem como ‘normais’ ou ‘anormais’: são os drag kings, as gouines garous, as mulheres de barba, os transbichas sem paus, os deficientes-ciborgues... O que está em jogo é como resistir ou como desviar das formas de subjetivação sexopolíticas” (PRECIADO, 2011, p. 16).

Existe sexo sem gênero? Como separar o corpo/estrutura do corpo/resultado? Como separar a parte do corpo que não foi construída desde sempre por expectativas e suposições do corpo original que não está maculado pela cultura? (BENTO, 2012, p. 2656).

Essas indagações são frequentemente postas em destaque nos discursos sociológicos e também jurídicos. No entanto, antes de partir para as possíveis respostas, é imprescindível que seja feita uma análise contextual do surgimento da discussão acerca da mutabilidade do gênero, que se deu no bojo do movimento teórico feminista.

Em busca de representação política e reconhecimento, o movimento feminista passou a designar-se como dirigido estritamente às mulheres. Mas quem é a mulher? Segundo Butler (2017, p. 17-18), a concepção hegemônica trazida pela teoria feminista afirmava que as mulheres possuíam uma identidade que era definida e compreendida por toda sua categoria, e que englobaria basicamente a pessoa do sexo e gênero feminino que se comportasse, principalmente no que diz respeito ao desejo sexual, de forma condizente com a expectativa de seu gênero.

No entanto, apesar de o entendimento majoritário feminista centrar-se sobre o conceito de gênero, esta não é uma abordagem unânime. Observa-se que essa concepção de mulher, passou a ser questionada até mesmo pelo próprio movimento (BUTLER, 2017, p. 17-18).

Tais indagações podem ser explicadas quando associadas ao impacto social da definição do gênero feminino como uma categoria imutável, fixa e acabada. É que, uma vez sucedida a delimitação identitária ou a essencialização da identidade feminina, essa definição acaba comprometendo a inserção de novos sujeitos neste grupo social. A essencialização diz respeito à convicção de que existem outros elementos, atributos ou características a serem atribuídos aos entes pertencentes à categoria em exame.

Esse questionamento assume posição de extrema relevância no que diz respeito à representação política e destinação das políticas públicas. Pois, sendo as benesses públicas em regra direcionadas a um sujeito pré-definido e determinado, estar fora dessa classificação significa não ser destinatário das mesmas. Deste modo, o indivíduo

que não se qualifica como mulher por não atender aos requisitos postos, torna-se invisível, marginalizado e desprovido da representação – ainda que não se caracterize como homem ou como pertencente ao gênero masculino.

A importância dessa definição, então, deve-se ao fato de que “a representação serve como termo operacional no seio de um processo político que busca estender visibilidade e legitimidade às mulheres como sujeitos políticos” (BUTLER, 2017, p. 18), mas que ao mesmo tempo restringe e limita essa extensão em função da essencialização.

Uma vez que o sujeito é discursiva e politicamente formado por meio de práticas silenciosas, ocultas e naturalizadas de exclusão feitas pelos sistemas jurídicos de poder, definir o conceito de “mulher” assume contornos de suma relevância, tendo em vista que as políticas públicas estatais que porventura viessem a ser concedidas se direcionariam apenas àqueles que se encontrassem incluídos no conceito do sujeito tutelado.

Isto posto, a emergência de novas compreensões sobre gênero somada ao sujeito da atualidade protagonista de histórias fluida e mutáveis, é incontestável a afirmação de que a vivência de certos indivíduos transborda os limites impostos pelas normas de gênero hegemônicas. Este fenômeno vem sinalizando a necessidade de superação dos conceitos limitantes. Segundo Butler, a teoria feminista sustenta uma ficção, uma vez que “o termo ‘mulheres’ denote uma identidade comum” não deve prosperar, pois, “ao invés de um significante estável a comandar o consentimento daquelas a quem pretende descrever e representar, ‘mulheres’ – mesmo no plural – tornou-se um termo problemático” (2017, p. 20).

Problemático porque, segundo Smith e Santos (2017, p. 1089), as distinções sexuais naturalizantes decorrentes da premissa de que a identidade de gênero dos seres humanos advém do corpo físico com o qual nascem, vêm sendo contestadas e abaladas pela constatação de que não é a presença de determinada genitália que configura uma pessoa como homem ou mulher.

Além disso, a noção de gênero não pode ser entendida sem levar em consideração a influência política e cultural sobre a qual é construída. Desse modo,

Se alguém ‘é’ uma mulher, isso certamente não é tudo o que esse alguém é [...] porque o gênero nem sempre se constituiu de maneira coerente ou consistente nos diferentes contextos históricos, e porque o gênero estabelece intersecções com modalidades raciais, classistas, étnicas, sexuais e regionais de identidade discursivamente constituídas (BUTLER, 2017, p. 21).

Assim, uma vez que a identidade de gênero é o resultado de uma construção dos elementos culturalmente disponíveis para tanto, cumpre asseverar que esses elementos podem ser compreendidos como um conjunto de práticas, que vão desde palavras e gestos a adornos e trajes adotados por esses sujeitos por meio de “uma exterioridade que se apreende e se compreende à medida que se manifesta para os outros” (SMITH; SANTOS, 2017, p. 1089). Importa destacar que o processo de construção da identidade de gênero é constante, não é inerente ao ser humano, tão pouco capaz de caracterizar-se como imutável, pronta ou acabada. Nesse sentido, Smith e Santos (2017, p. 1089) afirmam que as maneiras de ser dos indivíduos “são adquiridas, lenta e gradualmente, por meio da observação e da interação com o meio social” e que dependem “sempre de um movimento dialético: a percepção de si e a interação com outros e outras”.

Tal movimento dialético de interação pode ser associado ao que Butler define como “performatividade do gênero”. Segundo a autora, a identidade de gênero é performativamente constituída, pelas próprias “expressões” do gênero, (BUTLER, 2017, p. 56) traduzidas pelos atos, gestos, e pelo desejo do ser humano que repetidamente produzem na superfície do corpo o efeito de um núcleo ou substância interna (BUTLER, 2017, p. 235). Em resumo, pode-se definir como performatividade do gênero o conjunto de atos socialmente definidos como “masculinos” ou “femininos”, que são praticados de forma pública e reiterada pelos indivíduos e que, via de consequência, levam a crer que determinado sujeito é “homem” ou “mulher”.

Essa construção variável da identidade, segundo Butler (2017, p. 24-25) pode ser demonstrada através da distinção entre sexo e gênero, pois, uma vez que o gênero é cultural e internamente construído, não está necessariamente ligado ao sexo, nem tão fixo quanto este.

2. LUTAS SOCIAIS DA POPULAÇÃO TRANSGÊNERA NO BRASIL: ACESSO À SAÚDE

A aproximação entre o Estado, a sociedade civil e os membros integrantes e representantes dos movimentos sociais é fundamental para que se consiga trilhar bons caminhos rumo à equiparação social e jurídica da minoria transgênera em relação ao restante da sociedade. Justamente por isso, o diálogo e a exposição fática da realidade vivida por essa população marginalizada é central para a compreensão da urgência de suas demandas.

No que se refere ao Processo Transexualizador, segundo o Ministério da Saúde, sua implementação objetiva “atender as pessoas que sofrem com a incompatibilidade de gênero, quando não há reconhecimento do próprio corpo em relação à identidade de gênero (masculino ou feminino)” (BRASIL, 2017). Contudo, apesar de sua garantia por meio do Sistema Único de Saúde ter sido um grande avanço, é preciso certa cautela ao avaliar a implantação dessa política pública.

O Processo Transexualizador não compreende a totalidade dos cuidados médicos e terapêuticos necessários para a salvaguarda dos direitos relacionados à saúde das pessoas transexuais, mas sim tão somente àqueles que dizem respeito ao procedimento de redesignação sexual ou de transformação dos caracteres sexuais. Conseqüentemente, a precariedade do acesso ao sistema de saúde se mantém.

É como se o interesse do Estado fosse apenas assegurar o procedimento por meio do qual os indivíduos possam readequar sua realidade corporal, desfazendo-se do compromisso constitucional de garantir a justiça social, de modo a empreender esforços para que todos os cidadãos, independentemente de suas individualidades, tenham condições de usufruir de seus direitos de forma igualitária.

Nessa perspectiva de igualdade e distribuição equitativa de direitos, encontra-se a paridade participativa que, segundo Lionço (2009, p. 46), para ser exercida no espaço público “requer o reconhecimento e visibilidade de uma dada condição particular ou de grupo, sem que as diferenças comprometam a igualdade nas possibilidades de participação na razão pública”. A partir da observação das peculiaridades existentes em determinado grupo social, o Estado deve buscar a superação dessas desigualdades,

reprimindo as ações discriminatórias, e garantindo o acesso às políticas públicas adequadas.

Considerando que o SUS se estrutura em torno de princípios de acesso universal e integral a todos os cidadãos, é possível inferir que sua atuação deve dirigir-se à população como um todo, respeitando as diferenças, mas garantindo condições de atendimento capazes de atender de forma satisfatória e equânime às necessidades individuais de todos os grupos sociais, principalmente no que tange à população transgênera, altamente marginalizada e cerceada em seus direitos.

Tendo em vista a heteronormatividade dominante, é cediço que o cotidiano da população transgênera é marcado pela vivência dos efeitos devastadores de práticas discriminatórias – sendo que até mesmo por meio da garantia de direitos verifica-se demarcações de exclusão.

Exemplo disso é possível mencionar a construção e formalização da norma sobre o Processo Transexualizador no SUS, Lionço (2009, p. 49) observa que um dos fundamentos basilares da ação movida pelo Ministério Público Federal pleiteando a inclusão dos procedimentos de transgenitalização na tabela de procedimentos do SUS de forma gratuita, era o fato de que, por ser a transexualidade considerada como doença, a cirurgia reparadora era encarada como solução terapêutica.

Cumprе ressaltar que, tendo em vista que o SUS não incorpora em sua tabela de procedimentos aqueles que não comportam eficácia terapêutica comprovada, a Resolução nº 1.652/2002 do Conselho Federal de Medicina, ainda vigente e que permanece conferindo caráter experimental aos procedimentos de neofaloplastia e metoidioplastia (transgenitalização de mulher para homem), restringe a regulamentação e o financiamento do Processo Transexualizador a mulheres transexuais (LIONÇO, 2009, p. 49-50). Assim, é possível inferir que, ao menos em certa perspectiva, o Processo Transexualizador do SUS exclui os homens trans de seu rol de pacientes.

É nessa perspectiva que a aproximação do Estado com a sociedade civil assume significância, uma vez que somente por meio de debates e da exposição dessas dificuldades vivenciadas será possível compreender a imprescindibilidade das reivindicações do movimento em análise.

A valorização da autonomia do sujeito transexual é de suma importância no contexto político social vivenciado, uma vez que

revela o reconhecimento do seu direito à existência digna em suas mais variadas concepções, de modo a rechaçar os mecanismos de controle impostos pela heteronormatividade hegemônica.

Impera pontuar que a proteção normativa concedida a esse grupo social é relativa e que a condição subjetiva destes ainda é considerada como patológica, tendo em vista que a CID-11 – que deixa de considerar a transexualidade como doença mental e passa a classificá-la como “incongruência de gênero” – entrará em vigor somente em 1º de janeiro de 2022, além das práticas cotidianas de patologização e marginalização operadas pelos diversos agentes e instituições sociais.

A análise feita por Montoya (2006, apud LIONÇO, 2009, p. 53) afirma que a patologização e reparação das experiências sexuais por meio de terapias correcionais, exercidas pela medicina psiquiátrica “protetora” da “normalidade” social e sexual, demanda a necessidade de reflexão acerca dos processos de domesticação e normatização operados por diretrizes morais tanto no campo da sexualidade humana como no campo da saúde.

Além dessa ponderação, aduz que a psiquiatria defende a possibilidade de que sejam feitas correções anatômicas nos corpos, desde que exista anormalidade em sua conformação, como ocorre no caso de hermafroditismo, ou ainda que a irregularidade esteja presente na dimensão do transtorno psíquico, que sustenta ser o que sucede no caso dos transexuais – supõe-se a existência de um “erro” no corpo deste que deve ser corrigido (MONTROYA, 2006, apud LIONÇO, 2009, p. 53).

Desse modo, apesar da garantia de acesso pelos indivíduos transexuais no Sistema Único de Saúde aos mais variados procedimentos de alteração dos caracteres sexuais, seja por meio de hormonioterapias, através da realização de cirurgias de alteração da genitália, ou de procedimentos auxiliares, observa-se que a extensão de acesso às pessoas que não apresentam disfunções orgânicas é justificada pela inclusão do transexualismo como psicopatologia nos manuais nosográficos e em razão do caráter terapêutico ou de beneficência do procedimento de transgenitalização nesses casos (LIONÇO, 2009, p. 53).

Isto posto, uma vez que o fundamento de extensão do acesso pela população ao “Processo Transexualizador” é justamente a

caracterização do transexualismo como patologia, verifica-se que, ao mesmo tempo em que o Estado concede um direito aos cidadãos que se enquadram nessa minoria, retira destes a dignidade por meio de sua tipificação como “doente” que necessita de procedimentos cirúrgicos e auxiliares como “tratamento” destinado à cura de sua “anomalia”, objetivando o reestabelecimento da “normalidade”.

Reconhecer as especificidades dos indivíduos e compreender a fragilidade do discurso médico, que limita a garantia e efetivação dos direitos das/dos transexuais, constituem práticas amplamente necessárias, que devem ser adotadas pela sociedade em geral e pelo Estado, em prol do acolhimento das diversidades dessa população.

3. CONQUISTAS JURÍDICAS DA POPULAÇÃO TRANSGÊNERA NO BRASIL

No que se refere à autodefinição de gênero feita pela população transgênera, é possível notar que a dicotomia sexológica hegemônica ainda é motivo de segregação e discriminação. De acordo com Luiz Alberto Araujo:

Ao dizer que o comportamento sexual normal se define pela unidade entre o sexo psicológico e o biológico [...] e que a relação heterossexual é predominante, afirmamos que as outras tendências sexuais, com suas variantes e traumas, no caso, são consideradas minorias (ARAÚJO, 2000, p. 7).

Isto posto, é importante salientar que, apenas com a aceitação, respeito e amparo aos direitos das minorias é que se atingirá a verdadeira Democracia.

De acordo com os fundamentos do Estado Democrático de Direito, dentre eles a dignidade da pessoa humana, todos os cidadãos devem ter seus direitos e garantias assegurados, bem como sua liberdade, o que se traduz também na proteção de sua essência, surgindo daí os chamados “Direitos da Personalidade”. Os aspectos ligados à sexualidade humana, sem dúvida, constituem direitos da personalidade, por dizer respeito ao exercício de uma vida digna (FARIAS; ROSENVALD, 2018, p. 247).

Isto posto, infere-se que os direitos da personalidade dizem respeito à uma esfera extrapatrimonial do indivíduo, de “valores não

redutíveis pecuniariamente, como a vida, a integridade física, a intimidade, a honra, entre outros” (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2018, p. 200), sem os quais, a personalidade de cada um não consegue se desenvolver de forma plena, tendo em vista que esses direitos constituem condição mínima para existência digna do ser humano.

A tutela da personalidade e a garantia dos direitos personalíssimos é condição essencial para o desenvolvimento dos cidadãos, tendo como um de seus principais atributos o seu caráter absoluto, ou seja, “se materializa na sua oponibilidade erga omnes, irradiando efeitos em todos os campos e impondo à coletividade o dever de respeitá-los” (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2018, p. 209).

Observa-se, deste modo, que a dignidade da pessoa humana e os direitos da personalidade são ferramentas centrais na luta da população trans, de modo a buscar a efetivação dos seus direitos, e que, ao menos em tese, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 garante tratamento isonômico a todos os indivíduos, independentemente de seu sexo e/ou gênero, reprimindo a discriminação de qualquer natureza, e afirmando a igualdade formal e substancial destes perante a coletividade.

Amparado nessas premissas, como mencionado, após percorrer um longo caminho, o Poder Judiciário consolidou o entendimento de que o reconhecimento da identidade sexual é uma questão de garantia da dignidade da pessoa humana e do próprio direito à cidadania, razão pela qual passou a deferir os pleitos autorais de retificação de “sexo” (como frequentemente eram denominadas as demandas judiciais).

Cumpra salientar que, inicialmente, além de não ser permitida a realização da mencionada cirurgia de transgenitalização, sua consumação era considerada como crime de lesão corporal grave, e também não era possível a retificação de nome ou sexo nos assentamentos civis.

Nesse ínterim, nada obstante à futura retirada do “transexualismo” da categoria de doenças mentais na CID-11, observa-se que àquela época:

Do ponto de vista médico, a afirmação do sentimento de pertencimento a um determinado gênero – masculino ou feminino – em desacordo com a atribuição do sexo de nascimento, encontra,

como medida terapêutica, a readequação cirúrgica da genitália para corresponder à identidade de gênero, compreendida como estruturante e não passível de alteração por tratamentos psíquicos. A cirurgia seria, portanto, a correção ou o tratamento reparador para o transtorno identitário apresentado na situação patológica ou anormal (LIONÇO, 2009, p. 55).

Sendo assim, valendo-se da premissa de que a realização da cirurgia seria a correção ou o tratamento reparador para o transtorno identitário do qual o sujeito transgênero era portador, o STJ admitiu a realização de cirurgias de transgenitalização, desde que previamente autorizadas pelo Poder Judiciário, sendo que, em sequência, consolidou-se o entendimento de que não era necessária sua intervenção, autorizando ou não tal procedimento, que foi, inclusive, inserido pelo Ministério da Saúde, dentre outros procedimentos, no Sistema Único de Saúde – SUS.

Isto posto, uma vez que se permitiu a realização das cirurgias de redesignação sexual, sobreveio a demanda dos operados pela retificação de seus assentamentos civis, sendo que, a princípio, o Poder Judiciário apenas permitiu a troca do prenome, tendo evoluído sua jurisprudência, em momento ulterior, para permitir também a retificação de gênero, mas condicionada à realização da cirurgia e à prévia autorização de retificação pelo Poder Judiciário.

A seguir, o STJ entendeu que era possível alterar tanto o prenome como o gênero nos registros civis dos demandantes, independente da realização de cirurgia, desde que fosse apresentado laudo psicológico incontroverso, atestando a incongruência de gênero, e que o magistrado deferisse o requerimento posto.

Esse posicionamento, felizmente também evoluiu, até que fosse dispensada a necessidade de apresentação de laudo psicológico. O Recurso Especial de nº 1626739/RS (Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 09/05/2017, DJe 01/08/2017) julgado deu origem ao Informativo nº 0608 do STJ, publicado em 30 de agosto de 2017, segundo o qual “O direito dos transexuais à retificação do prenome e do sexo/gênero no registro civil não é condicionado à exigência de realização da cirurgia de transgenitalização”. No entanto, condiciona essa alteração à comprovação da alteração no mundo fenomênico, além da obrigatoriedade de determinação judicial.

O Ministro Relator do acórdão, Excelentíssimo Luis Felipe Salomão, assentou em seu voto a importância do exercício da missão constitucional de guardião e intérprete último da legislação federal infraconstitucional pelo STJ, afirmando que lhe cabe, considerando as modificações dos usos e costumes da sociedade, observando a força normativa dos princípios constitucionais fundamentais, exercer a posição contramajoritária do Poder Judiciário, em busca da superação de preconceitos e estereótipos impregnados na sociedade, notadamente em razão do contexto social atual: uma sociedade que adota um sistema binário de gênero e que marginaliza e/ou estigmatiza os indivíduos fora do padrão heteronormativo (REsp 1626739/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 09/05/2017, DJe 01/08/2017).

No entanto, afirma que, atualmente, encontra-se em vigor a Resolução CFM 1.955/2010, que autoriza a cirurgia do tipo neocolpovulvoplastia (cirurgia para a construção de uma vagina) e/ou procedimentos complementares sobre gônadas e caracteres sexuais secundários para as transexuais mulheres e, ainda a título experimental, a cirurgia do tipo neofaloplastia (cirurgia para a construção de um pênis) para os transexuais homens, representando um grande avanço no cenário da saúde (REsp 1626739/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 09/05/2017, DJe 01/08/2017).

Relatou também que o Ministério da Saúde, em 2008, instituiu, por meio da Portaria nº 1.707/GM/MS, de 18 de agosto de 2008 e da Portaria nº 457/SAS/MS, de 19 de agosto de 2008, o “Processo Transexualizador” no Sistema Único de Saúde, que foi redefinido e ampliado em 2013, com o advento da Portaria MS 2.803, tendo como objetivo atender as pessoas que sofrem com a incompatibilidade de gênero, através do atendimento aos usuários(as) por meio da Atenção Básica e Especializada, e nas modalidades Ambulatorial e Hospitalar (REsp 1626739/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 09/05/2017, DJe 01/08/2017).

Diante do exposto, é possível observar que, o Poder Judiciário, ainda que a passos lentos, vem se posicionando no intuito de criar um cenário de superação dos preconceitos, e de garantir o acesso à identidade de gênero autodefinida por cada

indivíduo, tem buscado criar mecanismos ou auxiliar a concepção destes, objetivando garantir a todos, independentemente de sua condição financeira, o acesso aos meios para vencer os estigmas marginalizadores da minoria transgênera.

Essas conquistas, principalmente no que se refere à desburocratização da realização de cirurgias e procedimentos auxiliares pelos transexuais/transgêneros, representam a materialização do princípio da dignidade da pessoa humana e de diversos direitos da personalidade, uma vez que

a cirurgia de redesignação de sexo pode significar, para o transexual, uma forma de integração individual e social. Integração individual, pois ele procurará eliminar sua dualidade sexual, afirmando-se na qualidade em que seu sexo psicológico o define. [...] Como consequência dessa integração, o transexual que se transforma [...] viverá mais feliz, com maior integração social, interagindo de forma mais harmônica com todos os atores sociais [...] poderá viver mais adequadamente com sua vontade, sua consciência e sua integridade física (ARAÚJO, 2000, p. 110).

Sendo assim, a cirurgia de redesignação de sexo permite a pessoa trans não somente a readequação de seu gênero e a reafirmação de sua própria identidade, mas também uma afirmação social, posto que o procedimento cirúrgico, muitas vezes, confere ao indivíduo a possibilidade de integração individual e social à coletividade.

Ainda segundo o Ministro Luis Felipe Salomão, ao ser realizada uma interpretação dos artigos 55, 57 e 58 da Lei 6.015/73 (Lei de Registros Públicos), conclui-se que, o princípio da imutabilidade do nome, conquanto de ordem pública, pode ser mitigado quando sobressair o interesse individual ou o benefício social da alteração, o que reclamará, em todo caso, autorização judicial (REsp 1626739/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 09/05/2017, DJe 01/08/2017).

Em regra, o nome da pessoa natural é imutável, tratando-se do sinal exterior mais visível de sua individualidade, pois é através dele que é possível proceder à sua identificação, tanto em seu âmbito familiar como no meio social (GAGLIANO; PAMPLONA

FILHO, 2018, p. 173). No entanto, como dito, excepcionalmente admite-se que seja mudado, desde que o fundamento da alteração seja comprovadamente relevante.

O STJ entendeu que o Estado não pode adentrar a esfera da vida íntima da pessoa transexual, impondo-lhe a realização de uma cirurgia, que poderá trazer incomensuráveis prejuízos ao exercício de uma vida digna e plena, e que muitas das vezes é inatingível em razão dos custos para sua realização, tampouco o Direito pode fechar os olhos para a realidade social estabelecida, notadamente no que concerne à identidade sexual, razão pela qual, evoluindo o entendimento jurisprudencial até então dominante, estendeu aos transexuais não operados o direito de retificarem seu prenome e o sexo jurídico em seus registros civis, desde que autorizados pelo Juiz de Direito da Vara competente em Registros Públicos (REsp 1626739/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 09/05/2017, DJe 01/08/2017).

Posteriormente, adveio o julgamento da Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 4275, que foi ajuizada com intuito de ser dada interpretação conforme a Constituição Federal ao artigo 58 da Lei de Registros Públicos, Lei nº 6.015/1973, no sentido de ser possível a alteração de prenome e gênero no registro civil mediante averbação no registro original, independentemente de cirurgia de transgenitalização, tendo sido julgada procedente pelo tribunal pleno, e tendo sido reconhecido aos transgêneros que assim o desejarem, independentemente da cirurgia de transgenitalização, ou da realização de tratamentos hormonais ou patologizantes, o direito à substituição de prenome e do gênero diretamente no registro civil (ADI 4275, Rel. Ministro Marco Aurélio, julgado em 01/03/2018, DJe 08/03/2018).

Cumpram ressaltar as considerações trazidas pelo Senhor Ministro Edson Fachin ao proferir o voto vogal do julgamento da ADI 4275. Inicialmente, é preciso salientar que a decisão proferida foi influenciada pela definição das obrigações estatais em relação à mudança de nome e à identidade de gênero introduzidas por meio da Opinião Consultiva sobre “Identidade de Gênero e Igualdade e Não Discriminação a Casais do Mesmo Sexo” publicada pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, em 24 de novembro de 2017 (ADI 4275, Rel. Ministro Marco Aurélio, julgado em 01/03/2018, DJe 08/03/2018).

De acordo com o voto do Exmo. Ministro Edson Fachin, baseado no conteúdo trazido pela Opinião Consultiva da Corte Interamericana, os Estados têm a possibilidade de estabelecer os trâmites e procedimentos próprios para a mudança de nome e do sexo ou gênero, desde que estejam dirigidos à adequação integral da identidade de gênero auto-percebida, se baseiem unicamente no consentimento livre e informado do solicitante, sem que se exijam certificações médicas ou psicológicas; que os procedimentos adotados sejam confidenciais e os documentos não façam remissão às eventuais alterações; e que os trâmites sejam expeditos, executados com rapidez e de modo diligente, e ainda que, na medida do possível, sejam gratuitos, não se admitindo também a exigência de realização de operações cirúrgicas ou hormonais (ADI 4275, Rel. Ministro Marco Aurélio, julgado em 01/03/2018, DJe 08/03/2018).

Nota-se que a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal representa um avanço sem precedentes no cenário social brasileiro. Nada obstante, é preciso que o Poder Legislativo assuma sua posição, uma vez que é o poder competente por excelência a positivar os direitos conquistados pela sociedade.

Não se pode olvidar, sob hipótese alguma, que vencer as barreiras impostas pelos estigmas sociais e pela intolerância é um dos objetivos constitucionalmente previstos, de modo que não deve o Direito estar alheio a essas demandas, imperando atuar de modo incessante na luta pela igualdade e pela garantia dos direitos das minorias.

CONCLUSÕES

Ante o exposto, é possível concluir, à luz da desconstrução crítica da heteronormatividade e do sistema binário de gêneros feita por Butler, que a identidade de gênero do ser humano é performativamente construída por ele a partir da prática de atos públicos e reiterados que levam a crer que determinado sujeito é “homem” ou “mulher”, cunhando uma identidade que não é pronta ou acabada, mas que estará sempre em evolução, razão pela qual não há que se falar em seres abjetos, desviantes ou ainda em transtornos psiquiátricos, e sim numa multiplicidade de gêneros e relações sociais possíveis de existirem.

Com base no estudo das lutas empreendidas pela população transgênera, nota-se que os avanços realizados na consolidação dos direitos sexuais são constantemente marcados por ambivalências, posto que frequentemente são acompanhados pelo estabelecimento de novas formas de exclusão e patologização dessas pessoas.

Outrossim, por meio da análise jurisprudencial da evolução do entendimento dos Tribunais superiores, conclui-se que apesar de inicialmente a autorização da realização da cirurgia de transgenitalização ter sido fundamentada com base no aspecto “corretivo” ou “médico”, em momento ulterior, o Superior Tribunal de Justiça, considerando as modificações dos usos e costumes da sociedade, em busca da materialização do princípio da dignidade da pessoa humana, proferiu decisão na tentativa de desburocratizar o seu acesso.

Em análise de matéria jurisprudencial mais recente, verifica-se que o Supremo Tribunal Federal proferiu decisão determinando a possibilidade que os indivíduos transgêneros que não se identifiquem psicologicamente com o sexo biológico que lhes foi atribuído em seu nascimento, possam retificar seu prenome e gênero em seus assentamentos civis, bastando que se dirijam às Serventias Extrajudiciais competentes e requeiram a mencionada alteração, independentemente da apresentação de qualquer laudo médico ou psicológico ou de terem sido submetidos à realização de qualquer procedimento cirúrgico e/ou hormonal.

O acórdão proferido pelo tribunal pleno do Supremo Tribunal Federal tem por escopo a promoção da dignidade da pessoa humana e dos direitos humanos, fundamentais e personalíssimos, que só podem ser exercidos por meio da vivência da verdadeira identidade de gênero.

Em contrapartida, não se pode perder de vista o seguinte fato: ainda que resguardadas pelo uso do nome social, pela retificação do prenome e do gênero, e/ou pela realização da cirurgia de transgenitalização, o cotidiano da população transexual é invariavelmente marcado pelas mais variadas formas de violência e pela inobservância de seus direitos. Essas agressões demonstram que vencer as barreiras impostas pelos estigmas sociais e pela intolerância ainda constitui um forte obstáculo, reforçando a necessidade de empreender uma constante luta social em prol de mitigar as marginalizações e exclusões que ainda marcam tais existências.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Luiz Alberto David. **A proteção constitucional do transexual**. São Paulo: Saraiva, 2000.

BENTO, Berenice. Sexualidade e experiências trans: do hospital à alcova. **Ciênc. saúde coletiva**, Rio de Janeiro, v. 17, n. 10, p. 2655-2664, out. 2012. Disponível em:

<http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1413-81232012001000015&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em: 03 nov. 2019

_____. **Decreto nº 8.727, de 28 de abril de 2016**. Dispõe sobre o uso do nome social e o reconhecimento da identidade de gênero de pessoas travestis e transexuais no âmbito da administração pública federal direta, autárquica e fundacional. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/decreto/D8727.htm>. Acesso em: 07 nov. 2019.

_____. Ministério da Saúde. Princípios do SUS. 2017. Disponível em: <<http://portalms.saude.gov.br/sistema-unico-de-saude/principios-do-sus>>. Acesso em: 17 nov. 2019.

_____. Ministério da Saúde. Processo Transexualizador no SUS. 2017. Disponível em: <<http://portalms.saude.gov.br/atencao-especializada-e-hospitalar/especialidades/processo-transexualizador-no-sus>>. Acesso em: 17 nov. 2019.

_____. Superior Tribunal de Justiça – STJ. **Acórdão no Recurso Especial REsp 1626739/RS**. Relator para o acórdão Ministro Luis Felipe Salomão, Julgado em 09/05/2017 e publicado em 01/08/2017. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=1626739&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>>. Acesso em: 27 nov. 2019.

_____. Superior Tribunal de Justiça – STJ. **Informativo de Jurisprudência nº 0608 referente ao Recurso Especial 1626739/RS**. Relator Ministro Luis Felipe Salomão, Julgado em 09/05/2017 e publicado em 01/08/2017. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/jurisprudencia/externo/informativo/?acao=pesquisar&processo=1626739&operador=e&b=INFJ&thesaurus=JURIDICO&p=true>>. Acesso em: 27 nov. 2019.

_____. Supremo Tribunal Federal – STF. **Acórdão na Ação Direta de Inconstitucionalidade (Med. Liminar) – ADI 4275**. Relator para o acórdão Ministro Edson Fachin. Julgado em 1/03/2018 e publicado em 6/3/2018. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15339649246&ext>>

[=.pdf>](#). Acesso em: 7 maio 2019.

BUTLER, Judith. **Problemas de gênero**: feminismo e subversão da identidade. Tradução: Renato Aguiar. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil**: parte geral e LINDB. 16. ed. Ver., ampl. e atual. Salvador: Ed. JusPodvim, 2018.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil**, volume 1: parte geral. 20. ed. rev., atual e ampl. – São Paulo: Saraiva, 2018.

LIONÇO, Tatiana. Atenção integral à saúde e diversidade sexual no Processo Transexualizador do SUS: avanços, impasses, desafios. **Physis**, Rio de Janeiro. v. 19, n. 01, p. 43-63. 2009. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-73312009000100004&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em: 08 nov. 2019.

PRECIADO, Beatriz. Multidões queer: notas para uma política dos “anormais”. **Rev. Estudos Feministas**, Florianópolis, 19(1): 312, janeiro-abril/2011. Disponível em: <<https://periodicos.ufsc.br/index.php/ref/article/view/S0104-026X2011000100002/18390>>. Acesso em: 16 nov. 2019.

SMITH, Andreza do Socorro Pantoja de Oliveira; SANTOS, Jorge Luiz Oliveira dos. Corpos, identidades e violência: o gênero e os direitos humanos. **Rev. Direito Práx.**, Rio de Janeiro, v. 8, n. 2, p. 1083-1112, jun. 2017. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2179-89662017000201083&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em: 08 nov. 2019.

EDITORA E GRÁFICA DA FURG
CAMPUS CARREIROS
CEP 96203 900
editora@furg.br